



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10320.720556/2014-61
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-004.998 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de agosto de 2017
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS: OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA (CFL 38)
Recorrente VIP VIGILÂNCIA PRIVADA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2014 a 28/02/2014

RECURSO VOLUNTÁRIO. PARCELAMENTO. DESISTÊNCIA PARCIAL. NÃO CONHECIMENTO.

A inclusão do crédito tributário em parcelamento administrativo implica a desistência do recurso voluntário, pois configura fato impeditivo do direito de recorrer do sujeito passivo. O julgamento em segunda instância tem seguimento apenas na parte remanescente do crédito tributário, não incluída em parcelamento.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. TERMO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS À FISCALIZAÇÃO. CIÊNCIA DA INTIMAÇÃO NO MESMO DIA DA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

A fiscalização intimou a empresa, por via postal, para apresentação de documentação, a qual deveria ficar à disposição, na sede da Delegacia da Receita Federal do Brasil, a partir do início do expediente da data fixada no termo de intimação fiscal. No caso concreto, cabe declarar a improcedência do auto de infração lavrado no dia estipulado para o cumprimento da determinação fiscal, quando comprovado nos autos que o sujeito passivo apenas recebeu o termo de intimação em seu domicílio tributário nessa mesma data.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer parcialmente do recurso e, na parte conhecida, dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(assinado digitalmente)

Cleber Alex Friess - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier, Carlos Alexandre Tortato, Cleber Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Rayd Santana Ferreira, Francisco Ricardo Gouveia Coutinho, Andréa Viana Arrais Egypto e Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez (suplente).

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto em face da decisão da 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (DRJ/FNS), cujo dispositivo tratou de considerar procedente em parte a impugnação, mantendo parcialmente o crédito tributário exigido. Transcrevo a ementa do Acórdão nº 07-36.003 (fls. 881/895):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 30/12/2012

Als nº 51.035.340-1 e 51.035.341-0, de 07/03/2014.

COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO.

O prazo para o fisco constituir o crédito tributário em virtude de compensações realizadas indevidamente é de cinco anos, contados da realização do encontro de contas.

COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ÔNUS DO CONTRIBUINTE.

No sistema de compensação, compete ao contribuinte comprovar que possui direito creditório passível de abater eventual débito tributário.

SOLICITAÇÃO DE DOCUMENTOS. PRAZO. CRITÉRIO DA FISCALIZAÇÃO.

Não há prazo definido na legislação para o cumprimento por parte do contribuinte de intimação da fiscalização para disponibilização de documentos.

É certo que, em se tratando de documentação cuja posse seja do sujeito passivo, não há que se falar em prazo dilatado.

SOLICITAÇÃO DE DOCUMENTOS. OBRIGATORIEDADE DE ENTREGA.

O contribuinte é obrigado a apresentar a fiscalização quando solicitado todos os documentos e livros relacionados com a contribuição previdenciária.

Impugnação Procedente em Parte

2. Extraí-se do Relatório Fiscal, às fls. 6/11, que o processo administrativo é composto, na origem, por 2 (dois) Autos de Infração (AI), nos seguintes termos:

- (i) **AI nº 51.035.341-0** (obrigação principal), referente à glosa de compensação indevida, acrescida de juros e multa de mora, abrangendo as competências de 02/2009 a 13/2012 (fls. 13/20); e

(ii) **AI nº 51.035.340-1** (obrigação acessória), por ter a empresa, devidamente intimada, deixado de apresentar documentos à fiscalização - Código de Fundamentação Legal - CFL 38 (fls. 12).

2.1 Segundo a fiscalização, no que tange à obrigação principal, os valores lançadores foram apurados a partir da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), nos campos "Compensação Previdenciária" e "Retenção sobre Nota Fiscal - Valor Compensado/Abatido", não tendo o autuado comprovado o direito creditório indicado nas declarações fiscais.

2.2 No caso do descumprimento da obrigação acessória, não houve apresentação das notas fiscais de prestação de serviços, mesmo após reiteradas intimações.

3. Cientificado por via postal, em 07/03/2014, o sujeito passivo impugnou a exigência fiscal (fls. 573/591).

4. Intimada em 10/12/2014 por via postal da decisão de primeira instância, conforme fls. 901/902, a recorrente apresentou recurso voluntário, em 06/01/2015 (fls. 907 e 956/1.007).

5. Em síntese, expõe os seguintes argumentos de fato e de direito em face da decisão de piso que manteve parte do crédito tributário:

(i) a recorrente atendeu às intimações expedidas pela autoridade fiscal, entregando-lhe em tempo hábil os documentos solicitados. Dada a emissão de notas fiscais eletrônicas, não havia motivo para a recusa da disponibilização dos arquivos em meio magnético, como fez o agente fiscal, exigindo a apresentação em papel;

(ii) no que tange à penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória, o AI nº 51.035.340-1 foi lavrado antes mesmo do recebimento pelo contribuinte do Termo de Intimação Fiscal nº 5, o qual intimou para a apresentação dos documentos;

(iii) são nulas as autuações fiscais, por falta dos requisitos básicos de validade que autorize o lançamento efetivado, em especial a ausência da correta capitulação legal;

(iv) houve presunção pela autoridade fiscal no sentido da ausência de retenção pelas empresas contratantes e, por conseguinte, concluiu pela omissão de pagamentos;

(v) é imprescindível a produção de prova pericial para o fim de apurar todos os valores de retenção e respectivas compensações; e

(vi) como prova das retenções sofridas pela recorrente, colaciona aos autos as notas fiscais de prestação de serviços de vigilância (fls. 1.008/7.631).

6. Na sequência dos autos, há despacho emitido pelo órgão preparador da unidade local da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), informando que o contribuinte optou em parcelar "o débito constante do processo com fundamento na lei 12.996/2014" (fls. 7.634/7.636).

7. Com a finalidade de identificar de maneira unívoca a situação dos créditos tributários que compõem o processo administrativo, o Colegiado converteu o julgamento em diligência, conforme Resolução nº 2401-000.509, de 10 de maio de 2016, acostada às fls. 7.642/7.645.

8. Em resposta à diligência, a unidade local da RFB comunicou que o contribuinte aderiu ao parcelamento da Lei nº 12.996, de 18 de junho de 2014, com inclusão do AI nº 51.035.341-0, que encontrava-se em fase de consolidação. A seu turno, o AI nº 51.035.340-1, por dizer respeito à dívida posterior a 31/12/2013, não era passível de parcelamento segundo o regramento da Lei nº 12.996, de 2014 (fls. 7.650).

9. Delimitada a matéria devolvida ao exame de mérito por parte do órgão julgador "ad quem", restrita ao auto de infração pelo descumprimento de obrigação acessória, o relator do recurso voluntário deparou-se, na sequência, com dúvida sobre questão essencial ao deslinde do julgamento.

10. Assim, mais uma vez, houve necessidade de conversão em diligência do julgamento, agora com o propósito de juntada aos autos, em cópia, do documento comprobatório da data em que a empresa autuada recebeu o Termo de Intimação Fiscal nº 5, por meio do qual a fiscalização havia solicitado a apresentação de documentos (Resolução nº 2401-000.557, de 9 de fevereiro de 2017, às fls. 7.654/7.659).

11. A segunda diligência fiscal também foi cumprida pela RFB (fls. 7.666/7.667). Juntado o documento, os autos retornaram ao Conselho, porém sem comunicação à recorrente do seu resultado (fls. 7.668).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cleberson Alex Friess - Relator

Juízo de admissibilidade

12. Consoante as informações prestadas pela unidade da RFB, o AI nº 51.035.341-0 restou incluído em parcelamento especial da Lei nº 12.996, de 2014. O pedido de parcelamento implica a desistência do recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo e configura fato impeditivo do direito de recorrer. Logo, quanto ao AI nº 51.035.341-0, não cabe conhecer do apelo recursal.

13. Permanece em litígio somente o crédito tributário correspondente ao AI nº 51.035.340-1, o qual trata de aplicação de penalidade pecuniária, no importe original de R\$ 18.128,43, em virtude do descumprimento da obrigação acessória de apresentação de documentos à fiscalização (§§ 2º e 3º do art. 33 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991).

14. Desse modo, limitado ao AI nº 51.035.340-1, uma vez realizado o juízo de validade do procedimento, verifico que estão satisfeitos os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário e, por conseguinte, dele tomo conhecimento.

Mérito

15. Segundo a autoridade tributária, o sujeito passivo deixou de apresentar as notas fiscais com os destaques das retenções de 11% sofridas, bem como a comprovação da contabilização das retenções (item 4 do Relatório Fiscal, às fls. 7/9).

15.1 Depreende-se que o agente fiscal solicitou à empresa diversas vezes a apresentação das notas fiscais, conforme Termo de Início de Procedimento Fiscal, de 25/06/2013, e Termos de Intimação Fiscal (TIF) nº 2, 3 e 4, datados de 29/10/2013, 16/12/2013 e 29/01/2014, respectivamente.

15.2 Como último esforço, foi emitido o TIF nº 5, datado de 20/02/2014, para que a documentação ficasse à disposição da fiscalização, impreterivelmente, às 8 horas do dia 27/02/2014 (fls. 44/45):

(...) A documentação relacionada deverá ficar à disposição desta fiscalização às 08 horas do dia 27 de fevereiro de 2014 no endereço: Delegacia da Receita Federal em São Luís-MA, na Rua Oswaldo Cruz, 1618, Canto da Fabril/Centro., 4º andar, setor C SAFIS. (...)

16. O TIF nº 5 foi enviado à empresa por via postal. De acordo com o aviso de recebimento no domicílio do sujeito passivo, o documento foi entregue em 27/02/2014 (fls. 7.666).

17. Mesmo que o agente fiscalizador tenha intimado diversas vezes a empresa para a apresentação das notas fiscais, o fato é que lhe foi concedida uma última oportunidade para o cumprimento do dever instrumental estabelecido na lei previdenciária, fixando a data de 27/02/2014.

18. A toda a evidência, no caso concreto, ao lavrar o auto de infração no dia 27/02/2014 pelo descumprimento da intimação recebida nesse mesma data, o procedimento da autoridade lançadora escapa a qualquer critério de razoabilidade, ferindo as garantias mínimas do administrado.

18.1 Realço, eis que importante, o TIF nº 5 foi recebido pela empresa, em seu domicílio tributário, no dia 27/02/2014, para disponibilização dos documentos à fiscalização no início do expediente desse mesmo dia (8 horas), na sede da Delegacia da Receita Federal do Brasil.

18.2 Além do mais, o AI nº 51.035.340-1, pelo descumprimento da obrigação acessória, foi lavrado em 27/02/2014, às 10:16 horas, com envio ao infrator pelos Correios no mesmo dia (fls. 12). Torna-se provável, portanto, que a ciência do TIF nº 5 foi dada à empresa em horário posterior à própria lavratura do auto de infração, como alega às 14:33 horas (fls. 962).

18.3 Em verdade, pelo contexto dos fatos e elementos de prova, o agente fiscal lavrou o auto de infração mesmo desconhecendo a data do recebimento do TIF nº 5 pelo sujeito passivo.

19. Diante da situação comprovada nos autos, cabe declarar a improcedência do AI nº 51.035.340-1.

20. Uma vez decidido o mérito a favor da recorrente, a falta de intimação da diligência fiscal relativa à juntada do aviso de recebimento ou mesmo o exame de preliminares deduzidas no recurso voluntário revelam-se questões superadas, desnecessárias para o deslinde do julgamento. Nessa linha de pensamento, o § 3º do art. 59 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972:

Art. 59

(...)

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Processo nº 10320.720556/2014-61
Acórdão n.º **2401-004.998**

S2-C4T1
Fl. 7.678

Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO parcialmente do recurso voluntário e, na parte conhecida, DOU-LHE PROVIMENTO para tornar insubsistente o Auto de Infração nº 51.035.340-1 (obrigação acessória).

É como voto.

(assinado digitalmente)

Cleberson Alex Friess